RUTE RAMOS DOS ANJOS

COISA JULGADA NA AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO E NEGATÓRIA DE PATERNIDADE OU MATERNIDADE

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de especialista em Direito Processual Civil, Curso de Pós-Graduação em Direito Processual Civil, Instituto de Ciências Jurídicas/Universidade Federal do Paraná.

CURITIBA

2001

Dedico este trabalho à minha mãe e à memória de meu pai, que, sem palavras, me deram exemplo de perseverança e honestidade.
Valores que considero verdadeira riqueza.

Agradeço a todos, família, amigos e profissionais que, cada um a sua maneira, colaboraram, incentivaram, e se interessaram pelo presente trabalho.

Encontrei nessas pessoas compreensão, confiança e estímulo, que retribuo com uma gratidão eterna.

A parcela de contribuição de cada um, tornou possível a realização desta pesquisa.

Nunca se viu a lei modificar os fatos; o que se vê, quase que diariamente, são os fatos modificarem a lei.

Jean Cruet

SUMÁRIO

RESUMO ..... **vi**

1 INTRODUÇÃO **1**

2 DO DIREITO DE PERSONALIDADE **2**

3 NOÇÃO DE ESTADO **5**

4 CARACTERÍSTICAS DA AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO E NEGATÓRIA DE PATERNIDADE OU MATERNIDADE **7**

5 DA COISA JULGADA **10**

5.1 Conceito 10

5.2 Requisitos da Coisa julgada 11

5.3 Coisa julgada formal e coisa julgada material 12

5.4 Coisa julgada e eficácia da sentença 14

5.5 Limites objetivos da coisa julgada 15

6 DA COISA JULGADA NA AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO E NEGATÓRIA DE PATERNIDADE OU MATERNIDADE **18**

7 CONCLUSÃO **32**

REFERÊNCIAS **37**

RESUMO

Análise da incidência da coisa julgada nas ações de Investigação e Negatória de Paternidade ou Maternidade, levando-se em conta o atual posicionamento jurisprudencial e doutrinário, tendo em vista a natureza do direito perquirido, as conseqüências dele decorrentes, e os atuais meios de provas. Tratando-se de ação de estado, portanto, de direito natural, a filiação biológica encontra proteção no texto constitucional, sendo considerado um direito indisponível, personalíssimo, imprescritível, constituído de manifesto interesse público e essencial ao ser humano. Do reconhecimento da paternidade ou maternidade resulta o direito ao nome, aos alimentos, a sucessão hereditária e a proteção física e psíquica do filho. Sob o enfoque crítico, discorre sobre as controvérsias existentes no direito brasileiro, em relação a valorização da proteção à dignidade humana diante da imutabilidade da sentença decorrente da coisa julgada. Apoiada na opinião de diversos doutrinadores e na jurisprudência, procura defender o direito a rediscutir a matéria, tendo em vista os reflexos resultantes de uma nova decisão e o advento do exame genético de DNA, prova robusta capaz de alcançar a verdade real.

Palavras-chave: Coisa julgada; Investigação de Paternidade; Direito indisponível; Direito personalíssimo; Exame genético de DNA.

1 INTRODUÇÃO

O assunto tratado neste trabalho, em virtude dos direitos que envolve, não encontra, atualmente, unanimidade de entendimento.

Os valores atribuídos ao direito de reconhecimento do estado de filiação e ao instituto jurídico da coisa julgada, constituem verdadeiro "divisores de águas" em nosso direito, pondo de um lado aqueles que defendem a supremacia dos direitos fundamentais à dignidade humana, e de outro os que resguardam a segurança social e jurídica alcançada pela coisa julgada.

A preocupação maior não é esgotar o tema, mas abordá-lo de forma crítica, dada a importância que envolve o tema.

Inicialmente é tratado sobre direito de personalidade, noção de estado, e as características da ação de investigação e negatória de paternidade ou maternidade, demonstrando suas particularidades e os reflexos provocados no indivíduo e na sociedade.

O trabalho prossegue dispondo sobre o conceito, função, limites e efeitos do instituto da coisa julgada, para, finalmente, dedicar-se à análise da incidência da coisa julgada nas sentenças proferidas em demandas que implicam a investigação da paternidade ou maternidade biológica e a problemática atual contida na questão, expondo os diferentes posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais no direito brasileiro.

2 DO DIREITO DE PERSONALIDADE

Também chamado de direito individual, o direito da personalidade pertence aos direitos indisponíveis, próprios da pessoa e permanentemente ligados a ela.

Tão difícil quanto relacionar os direitos que pertencem a esta classe é, para a doutrina, delimitar sua conceituação.

Rubens Limongi FRANÇA trata-os como "faculdades jurídicas cujo objeto são os diversos aspectos da própria pessoa do sujeito, bem assim seus prolongamentos e projeções." Denomina-os de direitos da personalidade ou direitos privados da personalidade.[1]

No entendimento de Carlos Alberto BITTAR[2], os direitos de personalidade referem-se, de um lado, os da pessoa em si (originário), seu patrimônio físico e intelectual, existentes com o nascimento e decorrentes da sua natureza humana; e, de outro, os referentes à sua projeção para o mundo exterior (moral e social), conseqüência de sua posição e relação na sociedade.

Continua o autor declarando que "nos direitos da personalidade, a pessoa é, ao um só tempo, sujeito e objeto de direitos", ficando a coletividade na posição de sujeito passivo da relação, obrigada a observar e respeitar cada pessoa individualmente. É diante dessa relação de exclusão, de individualização da pessoa humana dentro da sociedade, é que dá aos direitos de personalidade a oponibilidade *erga omnes*, sujeitando os seus componentes às sanções impostas pelo ordenamento jurídico.[3]

---

[1] FRANÇA, R. L. **Manual de Direito Civil**. 3. ed. São Paulo: RT, 1981. v. 1. p. 9-16.
[2] BITTAR, C. A. **Os direitos da personalidade**. 4. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000. p. 17.
[3] Ibid, p. 30.

Nas palavras de Edson Ferreira da SILVA, seguindo a corrente naturalista, o direito de personalidade é direito natural (lei natural) pelo fato do homem já nascer dotado de tais atributos, não é a lei positiva que lhe confere. Ao direito compete apenas reconhecê-lo e assegurá-lo. Porém, só passa a ser considerado como direito a partir do momento em que o ordenamento jurídico lhe dá proteção. O direito à vida, ao corpo, à imagem, à honra, à liberdade, à intimidade, à identidade pessoal, que o direito atribui juntamente com a personalidade jurídica, é que constitui a categoria dos direitos de personalidade.[4]

Hélio Armond Werneck CORTES, apoiado na definição de Pimenta Bueno que afirma serem os direitos individuais uma faculdade inerente ao homem, como um atributo essencial de sua individualidade, menciona que a principal característica de tais direitos é de serem inseparáveis da pessoa, dispensando a iniciativa do interessado e subsistindo apesar da inércia do titular ou contra a sua vontade. Por esta natureza, são ditos como absolutos, extrapatrimoniais, fora do comércio, intransmissíveis, imprescritíveis, impenhoráveis, vitalícios e necessários.[5]

Prossegue o autor declarando que, aos direitos indisponíveis não se operam os efeitos da revelia, do reconhecimento do pedido pelo réu, da confissão e da transigência, pois em todos os casos, a conseqüência seria a de atribuir ao adversário um direito inalienável, resultando na perda de direitos que o titular não pode renunciar. E neste sentido conclui que "em se litigando sobre direitos indisponíveis, a revelia não se induz, a confissão não produz efeitos, a transação não se admite, a renúncia é irrelevante".[6]

Pelo mesmo motivo não há o que se falar sobre a possibilidade de desistência da demanda. Neste sentido, afirma Belmiro Pedro WELTER que, tratando-se de direito indisponível, no caso de desistência por parte do representante legal do menor, deve o Ministério Público avocar a legitimidade para prosseguir com a demanda investigatória.[7]

Com a nova ordem jurídica implantada pela Constituição Federal de 1988,

---

[4] SILVA, E. F. da. Direitos de Personalidade – Os direitos de personalidade são inatos? **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v. 694, ano 82, p. 21-31, agosto/1993.
[5] CORTES, H. A. W. Revelia, Confissão e Transigência. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v. 471, ano 64, p. 27, Jan/1975.
[6] Ibid, p. 34-35.
[7] WELTER, B. P. **Coisa Julgada na Investigação de Paternidade**. Porto Alegre: Síntese, 2000. p. 20-21.

parte da doutrina defende que o direito à filiação perdeu as características de ser personalíssimo, uma vez que, diante da obrigatoriedade da filiação biológica em detrimento da legal, qualquer interessado tem legitimidade para investigar a verdadeira filiação, tendo em vista os interesses jurídicos envolvidos pelo o reconhecimento desse estado, como o direito ao nome, à sucessão hereditária e aos alimentos.

Prefiro a parte da doutrina que entende ter a Carta Magna dado maior abrangência ao conceito de direito personalíssimo. Segundo Belmiro Pedro WELTER, o direito personalíssimo do filho é o mesmo do pai, do avô, do neto, não significando que, falecendo a pessoa, morre o direito dos demais membros da família. Todos são dotados de direito personalíssimo, cada qual com sua individualidade. Se a um deles não interessa conhecer as suas origens, não se pode impedir aos demais o exercício de seu direito constitucional à dignidade humana .[8]

Para Orlando GOMES, a personalidade não é objeto desse direito, mas o pressuposto de todos os direitos, sendo considerada digna de tutela jurídica pela necessidade de protegê-la de qualquer ofensa, assegurando o desenvolvimento físico, moral e espiritual da pessoa humana. Encerra seu artigo proclamando que "dos moços é de se esperar que demonstrem sensibilidade para êsses problemas, porque os juristas de minha geração, com poucas e honrosas exceções, continuam a viver na atmosfera do século passado."[9] As palavras deste renomado doutrinador resumem aquilo que defendo no decorrer do presente trabalho e espero, venha a suceder.

---

[8] WELTER, B. P. **Coisa Julgada na Investigação de Paternidade**. 1. ed. Porto Alegre: Síntese, 2000. p. 18 – 19.

[9] GOMES, O. Direito de Personalidade. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 216, p. 05-10, 1996.

3 NOÇÃO DE ESTADO

O estado de pessoa, para Caio Mário da Silva PEREIRA, é a condição individual do ser humano perante a sociedade, pelo complexo de qualidades que lhe são particulares e integram a sua personalidade, dando origem a uma situação jurídica. São atributos que, além de fontes de direitos e obrigações, identificam as pessoas no seu meio. Suas qualidades são pessoais e sua essência é irrenunciável.[1]

Jorge SALOMÃO[2], apoiado nas lições de COVIELLO e ALLORIO, define estado como a posição que a pessoa revela diante da sociedade política ou da família, conferindo-lhe características de necessidade e permanência, diferentes de outras qualidades e condições acidentais e transitórias, cuja existência, ou não, em nada alteram a situação social ou doméstica do indivíduo, e é geradora de inúmeras relações [grifo do autor].

Continua o autor[3], que particularmente no caso da família, em virtude das relações de natureza complexa que ela supõe, tendentes a produzir certos efeitos, por envolverem várias pessoas ao mesmo tempo e cada uma isoladamente, é evidente a necessidade de adotar-se ao *status* os atributos de permanência e estabilidade, sem os quais poderia provocar tumulto e prejudicar a harmonia que deve existir nas relações do grupo e na qual a ordem pública tem interesse.

Assim, o estado que se forma em decorrência de um fato jurídico, como o nascimento, ou em razão de atos jurídicos, como o casamento, adoção (e no nosso caso específico, o reconhecimento da filiação), etc... [grifo do autor], apresenta características que o diferem de outras relações jurídicas, como:

---

[1] PEREIRA, C. M. da S. **Reconhecimento de Paternidade e seus efeitos**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991. p. 154-155.
[2] SALOMÃO, J. **Da coisa julgada nas ações de estado**. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos S.A., 1966. p. 76-77.
[3] Ibid, p. 78/79.

a) indisponibilidade: nenhum indivíduo pode dele dispor ou dispensá-lo;

b) imprescritibilidade: destina-se a uma duração ilimitada;

c) indivisibilidade: a pessoa humana possui um só estado perante todos.

4 CARACTERÍSTICAS DA AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO E NEGATÓRIA DE PATERNIDADE OU MATERNIDADE

Conforme estabelece o artigo 27 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069 de 13.07.1990), "o reconhecimento do estado de filiação é direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, podendo ser exercitado contra os pais ou seus herdeiros, sem qualquer restrição, observado o segredo de justiça".

Trata-se de ação de estado, uma vez que propõe-se, segundo Caio Mário da Silva PEREIRA, "ao acertamento do estado de pessoa, seja para afirmá-lo, quando ele não lhe está na posse, seja para contestá-lo, quando um terceiro quer privá-la das vantagens de um estado em que se acha".[1] Prossegue afirmando que "se o estado é imprescritível, imprescritível obviamente será o direito de ação visando a declará-lo, (...). A todo tempo o filho, qualquer filho, tem direito de reivindicar "in iudicio" o "status" que lhe compete."[2]

Na ação (de estado) de investigação ou negação de paternidade ou maternidade o tema tratado é de filiação, portanto, de direito natural e constitucional de personalidade. É direito indisponível, imprescritível, impenhorável, personalíssimo, indeclinável, absoluto, vitalício, indispensável, oponível *erga omnes*, extrapatrimonial, constituído de manifesto interesse público e essencial ao ser humano.

Nas palavras de Washington de Barros MONTEIRO, é direito personalíssimo por ser inerente ao estado de filho; é indisponível por não comportar negociação; é imprescritível em virtude da conexão entre direitos e deveres que impede sua isenção ou desistência (Súmula 149 do STF). A família, vista pela Constituição Federal de 1988, tornou-se a base da sociedade, devendo ser defendida "intransigentemente, em todos os terrenos e em todas as

---

[1] PEREIRA, C. M. da S. **Reconhecimento de paternidade e seus efeitos**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996. p. 52-53.
[2] Ibid, p. 99.

circunstâncias, inclusive no campo do Direito, é obrigação geral, (...)."[3]

O *status* decorrente do reconhecimento da paternidade, estabelece entre pai e filho uma relação de parentesco. Dessa relação resultam o direito a uma denominação patronímica, a obrigação alimentar e a sucessão hereditária. Assegura ao filho proteção e, se menor, fica submetido ao pátrio poder.[4]

Sendo um direito indisponível, Belmiro Pedro WELTER defende que nas ações que versam sobre filiação não ocorrem os efeitos da revelia (artigo 320, inciso II, CPC), e não é admitida a confissão real ou ficta (artigo 351, CPC). No atual Direito de Família, com as transformações atribuídas pela Carta Magna de 1988, o que se busca é a verdade real, não se admitindo mais uma ação de investigação de paternidade em que não estejam esgotados todos os meios probatórios, principalmente o exame de DNA, para se esclarecer a verdadeira paternidade biológica, ficando descartado completamente o sistema anterior da verdade formal ou ficção jurídica.[5]

As hipóteses de cabimento da ação para o reconhecimento de filiação estão elencadas no artigo 363 do Código Civil Brasileiro, ou sejam: a) a comprovação de existência de concubinato entre a mãe e o pretenso pai ao tempo da concepção; b) a data de concepção coincidente com a data do rapto da mãe pelo suposto pai, ou relação sexual mantida entre eles; c) a existência de escrito reconhecendo expressamente a paternidade.

Ensina Maria Berenice DIAS que, apesar das três hipóteses, é reconhecido em direito que a causa de pedir na ação de investigação de paternidade é uma só, a existência de uma relação sexual entre os genitores do investigante, o que torna dificultosa a prova do fato constitutivo e necessária a distribuição dos encargos probatórios feita pelo artigo 333 do CPC. Tão difícil quanto provar a ocorrência da relação sexual é evidenciar que ela não existiu.[6]

Por tal motivo, é exigido o esgotamento de todos os meios probatórios

---

[3] MONTEIRO, W. B. **Estatuto da Criança de do Adolescente – comentários jurídicos e sociais.** 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1996. Em comentário ao artigo 27. p.104-105.
[4] PEREIRA, C. M. da S. **Reconhecimento de paternidade e seus efeitos**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996. p. 148.
[5] WELTER, B. P. **Coisa Julgada na Investigação de Paternidade**. Porto Alegre: Síntese, 2000. p.108-112.
[6] DIAS, M. B. Investigação de Paternidade, Prova e Ausência da Coisa Julgada Material. **Revista Brasileira de Direito de Família**. Porto Alegre, n. I, p. 18/19. Abr-Mai-Jun/99.

admitidos em direito, principalmente o exame genético de DNA, na procura sistemática da verdade real.

Através do processo, o autor da demanda busca o bem da vida. Postula o seu direito material através da ação processual. Neste sentido, Belmiro Pedro WELTER, lembra que na ação de investigação de paternidade, mesmo possuindo o autor o direito à ação processual, pode não ver reconhecido o seu direito material por insuficiência de prova do direito alegado, prova esta que terá de ser robusta capaz de determinar a paternidade concreta.[7]

[7] WELTER, B. P. **Investigação de Paternidade.** Porto Alegre: Síntese, 1999. p. 259.

5 DA COISA JULGADA

5.1 Conceito

A sentença alcança o caráter de coisa julgada quando, não apresentado o recurso no prazo estabelecido em lei ou esgotadas as vias recursais admitidas, torna-se imutável, adquirindo a presunção de verdade, mesmo que a veracidade não se apresente em sua plenitude.

Segundo CHIOVENDA, o bem da vida deduzido em juízo (*res in iudicium deducta*) após o seu reconhecimento ou desconhecimento através da sentença judicial de recebimento ou de rejeição da demanda, converte-se em coisa julgada (*res iudicata*), e o bem julgado torna-se incontestável, firmando-se, neste momento, a autoridade da coisa julgada.[1]

Instituto jurídico-político herdado do direito romano, a incontestabilidade do bem julgado decorrente da coisa julgada, justifica-se na necessidade social de segurança ao gozo do bem da vida resultante da sentença. Adquirida pela preclusão de todas as questões propostas ou proponíveis no decorrer do processo, a coisa julgada, pela sua imperatividade e imutabilidade, impede que as questões venham a ser eternamente discutidas, revistas infinitamente, coibindo a perpetuação dos litígios jurídicos.

Nelson BORGES, discorrendo sobre a evolução das diversas teorias sobre os fundamentos da coisa julgada, cita que para ULPIANO o fundamento da coisa julgada encontrava-se na **presunção da verdade** contida na sentença; para SAVIGNY, na **ficção da verdade**; para ROCCO, na **extinção da obrigação jurisdicional**; para CHIOVENDA, na **vontade do Estado** exercido através do **comando** existente na sentença; para CARNELUTTI, na **imperatividade desse**

---

[1] CHIOVENDA, G. **Instituições de Direito Processual Civil**. 1. ed. Campinas: Bookseller, 1998. v. 1. p. 446-447.

comando e, para LIEBMAN, **na qualidade da sentença** e de seus efeitos [grifos do autor].[2]

Afirma, ainda o autor, que na doutrina brasileira o conceito que tem prevalecido de coisa julgada é o formulado por Liebmann, acolhido pelo anteprojeto Buzaid no artigo 507, inexplicavelmente alterado na redação dada ao artigo 467 do CPC, o qual dispunha: "Chama-se coisa julgada material a *qualidade*, que torna imutável e indiscutível o efeito da sentença, não mais sujeita a recursos ordinários ou extraordinários [grifo meu]."[3]

Humberto THEODORO JUNIOR ensina que, reconhecido o processo como meio de resolver os conflitos intersubjetivos, a coisa julgada, em meio aos institutos jurídicos, surgiu como garantia de certeza do direito necessária para assegurar a paz social. O autor, firmando sua concepção, cita Arturo ROCCO para quem "a coisa julgada não é mais do que a conseqüência da necessidade de certeza nas relações jurídicas".[4] Através dela, no plano material, a relação jurídica entre os litigantes reveste-se de certeza tornando-se indiscutível, enquanto que, no plano processual, extingue-se o direito de ação impedindo a reabertura de novo processo em torno da lide definitivamente decidida. [5]

5.2 Requisitos da Coisa julgada

Luiz Ivani de Amorim ARAUJO[6], qualifica os três requisitos para a aplicação da coisa julgada, quais sejam: a) identidade de objeto (*eadem res*): o objeto da nova demanda deve ser parte integrante ou acessória do mesmo direito, objeto do primeiro julgamento, mesmo que tenha sofrido modificações em sua forma, qualidade ou quantidade, exibindo no fundo uma única questão a decidir; b) identidade de causa (*eadem causa*): "(...) semelhança do ato ou fato de que

---

[2] BORGES, N. **Direito Adquirido, Ato Jurídico Perfeito e Coisa Julgada**. Curitiba: Juruá, 2000. p. 96-99.
[3] Ibid, p. 101.
[4] THEODORO JUNIOR, H. Coisa julgada, ação declaratória seguida de condenatória. **Revista de Processo**. São Paulo, ano 21. n. 81, p. 82-83, jan./mar. 1996.
[5] Ibid., p. 94.
[6] ARAUJO, L.I. de A. **Da Sentença e da Coisa Julgada**. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p.36-37.

derivou, mediata ou imediatamente, o direito ou a obrigação, que constituiu objeto da ação ou exceção(...)"; c) identidade de pessoa (*eadem personae*): requisito necessário, uma vez que, a coisa julgada pode ser argüida apenas pelas mesmas partes que participaram da relação processual anterior.

Nelson BORGES, ao tratar da matéria, afirma que, havendo o mesmo objeto, a mesma causa de pedir e as mesmas partes, a decisão proferida em processo regular, tendo como base a realidade dos fatos, estando de conformidade com o direito e sendo emanada de poder competente, produz a coisa julgada devendo ser invocada como matéria de defesa, para exercer sua **função negativa** de tornar imutável a sentença e indiscutível o litígio [grifo do autor].[7]

5.3 Coisa julgada formal e coisa julgada material

A doutrina trata de duas espécies de coisa julgada: a formal e a material.

A expressão *coisa julgada formal* está ligada à idéia de fim do processo, ocorrendo quando a decisão, naquele processo em que foi proferida, torna-se indiscutível. Guarda semelhança com o instituto da preclusão por terem seus efeitos limitados aos processos em que se produzem.[8]

Para CHIOVENDA, a preclusão age em dois momentos. Antes da sentença do juiz, com a prefixação do momento até quando é possível introduzir novos elementos de cognição, propor novos pedidos e exceções, ponto em que o juiz declara encerrada a discussão da causa. Depois da sentença, estabelecendo o limite a partir do qual não serão mais admitidas impugnações contra ela.[9]

Uma vez proferida a sentença e esgotados todos os meios de sua impugnação na mesma relação processual, ocorre a *coisa julgada formal.*

---

[7] BORGES, N. **Direito Adquirido, Ato Jurídico Perfeito e Coisa Julgada**. Curitiba: Juruá, 2000. p. 109-110.
[8] WAMBIER, L. R.; ALMEIDA, F. R. C. de; TALAMINI, E. **Curso Avançado de Processo Civil**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. v. 1. p. 615.
[9] CHIOVENDA, op. cit., p. 450.

A coisa julgada formal (preclusão das impugnações) é pressuposto para a coisa julgada material, que torna a sentença imutável, indiscutível e sua observância obrigatória nos processos futuros.[10] Na lição de Humberto THEODORO JUNIOR, o alcance da "coisa julgada formal decorre simplesmente da imutabilidade da sentença dentro do processo em que proferida", enquanto que na coisa julgada material os efeitos desta imutabilidade transcendem os limites do processo em que foi proferida[11], refletindo não só na perda do direito de provocar novamente o judiciário sobre a matéria já decidida, como também na extinção do ofício dos juízes, que não poderão reapreciar, e menos ainda modificar, em processos futuros a declaração contida na sentença.

Thereza ALVIM, utilizando-se das palavras de Barbosa Moreira, explica que a coisa julgada material é a ampliação conceitual da imutabilidade da coisa julgada formal, para abranger a impossibilidade de modificar-se a decisão, não apenas no âmbito do mesmo processo, mas também nos processos futuros.[12]

A sentença, dotada de eficácia da coisa julgada (material), "tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas" (artigo 468 do Código de Processo Civil Brasileiro), e é destinada a agir no futuro impedindo que a *rés* venha a ser novamente discutida em outra demanda.

Faz coisa julgada formal, a sentença que extingue o processo por carência de ação, por faltar qualquer dos pressupostos processuais, que homologar transação ou que acolher ou rejeitar o pedido do autor. Por sua vez, só produz coisa julgada material, a sentença que decidir o mérito da demanda.[13]

Igualmente não produz coisa julgada, as sentenças que extinguem o processo sem julgamento do mérito e as decisões proferidas na jurisdição voluntária, em processos cautelares e nas relações continuativas, podendo as demandas serem renovadas se ocorrerem alterações no plano fático que justifique

---

[10] SILVA , O. A. Baptista da. **Curso de Processo Civil**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. v. 1. p. 485.
[11] THEODORO JÚNIOR, H. **Curso de Direito Processual Civil**. 20. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1997. v. 1. p. 526.
[12] ALVIN, T. **Questões prévias e limites da coisa julgada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977. p. 56.
[13] WAMBIER, L. R.; ALMEIDA, F. R. C. de; TALAMINI, E. **Curso Avançado de Processo Civil**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. v. 1. p. 615.

novo pedido.[14]

5.4 Coisa julgada e eficácia da sentença

Theresa ALVIM, citando Enrico Tullio LIEBMAN, aceita a posição de que a eficácia da sentença deve, por motivos lógicos e práticos, distinguir-se da sua imutabilidade, levando-se em consideração que a coisa julgada formal, como fato processual, constitui a imutabilidade da decisão dentro do mesmo processo em que foi proferida, enquanto que a coisa julgada material, sendo uma qualidade dos efeitos desta mesma decisão, reflete a sua imutabilidade fora do âmbito do processo.[15]

A eficácia da sentença está diretamente ligada aos vínculos que a sentença cria em relação aos terceiros, enquanto que a coisa julgada reflete sua autoridade na parte decisória da sentença de mérito (limites objetivos).

Enrico Tullio LIEBMAN, na referência feita por Jorge Salomão[16], ao reformular o conceito de coisa julgada, afirmou que ela não seria um efeito da sentença. Os efeitos continuavam sendo os já enumerados: declaratórios, constitutivos e condenatórios. A coisa julgada seria um atributo adquirido pela sentença, a partir de determinado momento e satisfeitos certos pressupostos.

A sentença tem eficácia *erga omnes*, o que Liebman denomina de *efeito natural* da sentença, mas a coisa julgada a faz imutável apenas *inter partes*, "não beneficiando, nem prejudicando" pessoas estranhas ao processo em que foi proferida (artigo 472 do Código de Processo Civil Brasileiro), podendo seus efeitos serem impugnados por terceiro juridicamente interessado.

A *res iudicata* não atingirá a terceiros como declaração imutável, contra estes operam os efeitos de sentença, porém, não como coisa julgada.[17] Apenas

---

[14] Ibid., p. 616-618.
[15] ALVIN, T. **Questões prévias e limites da coisa julgada.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977. p. 51.
[16] SALOMÃO, J. **Da coisa julgada nas ações de estado**. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos S.A., 1966. p. 18.
[17] SILVA, O. A. Baptista da. **Curso de Processo Civil**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos

aqueles que fizeram parte do processo poderão futuramente alegar a *exceptio rei iudicata*.

Ovídio A. Baptista da SILVA difere estes dois fenômenos jurídico-processuais afirmando que "a distinção entre a *imutabilidade* que se define como coisa julgada material e a outra *imutabilidade* que atinge os terceiros, como *eficácia natural* da sentença é que, na primeira, tem-se a indiscutibilidade da própria relação jurídica que fora objeto da sentença pelas próprias partes entre as quais a sentença fora dada e que tiveram, assim, declarada *sua* relação jurídica, ao passo que a *imutabilidade* que atinge os terceiros, como eficácia natural da sentença, só se manifesta precisamente por serem eles terceiros e, pois, *não terem legitimação* como parte e nem legitimação que poderia lhes advir como terceiros titulares de uma *relação jurídica dependente*, o que corresponderia ao *efeito reflexo* da sentença, com base no qual poderiam eles afastar, quanto às suas esferas jurídicas os efeitos prejudiciais da sentença, sendo-lhes facultado rediscutirem o julgado."[18]

Para facilitar a compreensão, acho prudente citar que, para o mencionado autor, *efeito reflexo* da sentença é aquele não previsto pela lei, ocorrendo apenas, quando houver conflito entre relações jurídicas conexas. Não sujeitando os terceiros, quando titulares de relação jurídica dependente, a coisa julgada material se não tiverem sido chamados à causa, ou nela não intervieram como terceiros, possibilitando a revisão dos pontos da sentença que lhes possam causar prejuízo.[19]

5.5 Limites objetivos da coisa julgada

Resta-nos, neste capítulo, estabelecer a extensão dos limites objetivos da coisa julgada, determinando sobre que pontos do litígio opera-se a imutabilidade.

Nas palavras de Pontes de MIRANDA, o pedido "marca a largura de faixa em que se estende a relação jurídica processual, até que se profira a sentença,

---

Tribunais, 2000. v. 1. p. 497-498.

[18] SILVA, O. A. B. da. **Sentença e Coisa Julgada**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1979. p. 116.

[19] Ibid., p. 112-113.

nem além, nem fora, nem aquém dessas linhas que o *petitum* traçou."[20] O resultado emitido pelo órgão judicial sobre o que foi pedido pelo autor e respondido pelo réu estabelecerá a coisa julgada, nos exatos limites em que foi proposta a demanda.

O artigo 468 do Código de Processo Civil, define os limites objetivos da coisa julgada, dispondo que "a sentença que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas". É na lide e nas questões suscitadas em torno dela que a lei determina a extensão objetiva da *res iudicata*.

Conceituadas por Humberto THEODORO JUNIOR, como as "razões em que se apóiam as partes para justificar sua atitude no conflito de interesses", as questões contidas na lide, como pressupostos lógicos ou necessários à sua solução (*causa petendi*), ficam acobertadas pela coisa julgada, mesmo quando não suscitadas pelas partes ou dirimidas na sentença.[21]

O legislador brasileiro, ao definir o âmbito da coisa julgada material, excluiu desta autoridade (artigo 469, I,II, e III, do CPC) os motivos que levaram o juiz a decidir, a verdade dos fatos que fundamentaram a sentença e "a apreciação da questão prejudicial decidida incidentemente no processo", o que equivale a dizer que a coisa julgada produz efeitos apenas sobre a parte decisória da sentença e não aos seus motivos e fundamentos.

É oportuno, neste momento, diferenciar *questões* de *motivos*. Questões, como *causa petendi*, são as razões da pretensão, sendo que os motivos resumem-se nos argumentos ou fatos eventuais que serviram de base para o acolhimento ou rejeição da pretensão.

Neste sentido prevê o artigo 474 do Código de Processo Civil, quando dispõe que "passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido".

---

[20] MIRANDA, P. de. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 2. ed.. Rio de Janeiro: Forense, 1979. t. II. p. 490.

[21] THEODORO JUNIOR, H. Coisa julgada, ação declaratória seguida de condenatória. **Revista de Processo**. São Paulo, ano 21. n. 81, p. 89-90, jan./mar. 1996.

Humberto THEODORO JUNIOR define lide como um "conflito intersubjetivo de interesse, no plano jurídico, qualificado pela pretensão de uma parte e pela resistência de outra". Para o autor, sendo a lide o objeto do processo e do julgamento, na proporção e na forma como foi deduzida em juízo, é nela que estarão contidas as dimensões objetivas da coisa julgada.[22]

Aos juristas adeptos à teoria restritiva, a imutabilidade decorrente da coisa julgada limita-se à lide, não se estendendo sobre as razões do pronunciamento judicial. A motivação da sentença, com o trânsito em julgado, não produz os mesmo efeitos atribuídos ao comando contido na sua parte dispositiva.

Celso NEVES, citado por Thereza ALVIM[23], afirma que a coisa julgada limita-se à relação jurídica deduzida em juízo e objeto da decisão, sem atingir o esquema lógico da sentença e a verdade que foi atribuída aos fatos.

Na mesma linha de entendimento, Moacyr Amaral SANTOS, assenta que os motivos não são abrangidos pela coisa julgada, eles atuam no esclarecimento do *decisium*, restringindo-se esta à parte dispositiva da sentença.[24]

---

[22] Ibid., p. 85-88.
[23] ALVIN, T. **Questões prévias e limites da coisa julgada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977. p. 62.
[24] SANTOS, M. A. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 1965. v. III. p. 68-73.

6 DA COISA JULGADA NA AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO E NEGATÓRIA DE PATERNIDADE OU MATERNIDADE

O assunto abordado, diante das repercussões jurídicas e sociais que reflete, é hoje motivo de grandes controvérsias na doutrina e na jurisprudência.

Epaminondas da COSTA, em tese aprovada por unanimidade no 13º Congresso Nacional do Ministério Público, realizado em Curitiba, de 26 a 29.10.1999, explora o tema afirmando que o direito é criação humana, e que por tal motivo, mencionando o pensamento de Barbosa Moreira, concorda que a lei deva ser interpretada em perspectiva, ao invés da interpretação retrospectiva. Faz menção, ainda, ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça no qual é proclamado que "o fetichismo das normas legais, em atrito com a evolução social e científica, não pode prevalecer a ponto de levar o Judiciário a manifestar-se, mantendo-se impotente em face de uma realidade mais palpitante, à qual o novo Direito de Família, prestigiado pelo constituinte de 1988, busca adequar-se" (Resp. 4.987-RJ, *RSTJ* 26/378).[1]

Defendo a posição de que a ciência e a técnica devem existir e desenvolver-se, tendo como objetivo e razão de ser a pessoa humana, seus direitos indisponíveis, sua integridade moral e seu bem estar.

O direito, visto como um fenômeno social, trazendo, no decorrer de sua evolução, tanto os problemas quanto suas respostas, hoje é chamado - a ciência e aqueles que nela atuam - a responder os desafios provocados pelo avanço científico, adequando o ordenamento jurídico e superando as limitações de conceitos do direito moderno para fixar a sua função diante das novas situações que surgem, oferecendo uma tutela jurisdicional capaz de atender aos anseios dos que a buscam.

---

[1] COSTA, E. da. Coisa Julgada e DNA. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 774, ano 89, p. 155, abril/2000.

O surgimento do exame de DNA, como novo e valoroso meio probatório da paternidade, deve possuir o condão de reabrir a discussão sobre a filiação biológica. Relevar, através da coisa julgada, a importância de economia da atividade jurisdicional e a estabilidade de suas decisões diante de uma ação de estado, dos direitos constitucionais que lhe garante e de todos os reflexos decorrentes do reconhecimento, judicial ou voluntário, de paternidade, seria depreciar os princípios jurídicos aqui invocados.

Se para a doutrina Carneluttiana, o direito é o conjunto dos mandamentos jurídicos, criados para garantir dentro do grupo social, a paz ameaçada pelos conflitos de interesse entre seus membros, ele deveria, também, garantir e defender seus interesses e direitos personalíssimos. Negar ao indivíduo a revisão das questões relacionadas com a sua paternidade, é colocar em risco essa mesma paz social protegida pelo direito, a partir do momento que deixa de reconhecer a validade de seu interesse e exige-lhe que se curve diante de um instituto jurídico que, criado para garantir ao ser humano o gozo do bem da vida reconhecido pela sentença, nega-lhe o direito à verdadeira filiação. Isto me parece, no mínimo, contraditório.

A ação de investigação de paternidade sendo uma ação de estado, de direito natural e constitucional de personalidade é, como já foi dito, um direito indisponível, imprescritível, personalíssimo, indeclinável, absoluto, vitalício, oponível contra todos, constituído de manifesto interesse público e essencial ao ser humano, possui infinitas razões para que a verdade prevaleça sobre a mentira acobertada pela coisa julgada.

Neste sentido há decisão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal proferida em AC 46.400 – (Reg. Ac. 103.959) – 1ª T – Rel. Des. Valter Xavier – DJU 22.04.1998, nos seguintes termos: "INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE – Coisa julgada. Registro público. A busca da verdade há de se confundir com a busca da evolução humana, sem pejo e sem preconceitos. Não tem sentido que as decisões judiciais possam ainda fazer do quadrado, redondo, e do branco, preto. Neste descortino, a evolução dos recursos científicos colocados à disposição justificam a possibilidade de se rediscutir a paternidade, pois ilógica toda uma seqüência de parentesco e sucessão com origem sujeita a questionamentos. Por outro lado,

imperativo que os registros públicos traduzam a efetiva realidade das coisas, sempre havendo tempo e infindáveis razões para que a verdade prevaleça ou seja restabelecida. A "coisa julgada" não pode servir para coroar o engodo e a mentira. O caráter de imprescritibilidade e de indisponibilidade da investigatória revela-se incompatível com qualquer restrição decorrentes da coisa julgada. O interesse público, no caso, prevalece em fase do interesse particular ou da estabilidade das decisões judiciais."[2]

Pondera Edson Ferreira da SILVA[3] que "o direito natural, por ser inerente à condição humana, é imutável como as leis físicas da natureza, ao passo que o direito positivo é circunstancial e se conforma às necessidades e valores momentâneos de cada sociedade.(...) Serão tanto mais legítimas as leis dos homens quanto mais se conformarem à ordem natural das coisas, e tanto mais artificiais e menos sustentáveis as que dela de distanciarem."

O exercício de um direito não pode ser limitado por teorias ou proibições legislativas, ele deve ser enfocado de acordo com o reflexo provocado no indivíduo e na sociedade, adaptando-se as regras às situações atuais. Faço aqui uso das palavras de Hugo de Brito MACHADO, que sustenta "que a teoria só encontra razão de ser na possibilidade de sua aplicação. Assim, teoria desligada da realidade é inútil."[4]

Desmistificada a figura do jurista como um ser puramente técnico e descompromissado na sua atuação, o magistrado, atento à realidade social, em seu ato decisório deve buscar o justo, mesmo que para isto tenha de transcender os limites da lei, pois, nas palavras de Amilton Bueno CARVALHO, "se a função do juiz é buscar a vontade do legislador, qual a razão de ser do Judiciário? Simples seria deixar ao próprio legislador a tarefa da aplicação da lei."[5] Continua, argumentando que, se o juiz deve aplicar a lei por ser falível, falível também o é o legislador e, entre a falibilidade de ambos, o autor considera menos danosa a do juiz que está próximo das partes.[6]

---

[2] Jurisprudência extraída de **Juris Síntese de Jurisprudência**, n. 26, Nov-Dez/2000. I CD-ROM.
[3] SILVA, E. F. da. Direitos de Personalidade – Os direitos de personalidade são inatos? **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v. 694, ano 82, p. 21, agosto/1993.
[4] MACHADO, H. de B. Direito adquirido e coisa julgada como garantias constitucionais. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 714, ano 84, p. 19, abril/1995.
[5] CARVALHO, A. B. **Magistratura e Direito Alternativo**. São Paulo: Acadêmica, 1992. p. 19.
[6] Ibid, p. 21.

A utilização da técnica dos testes de DNA tem hoje importância fundamental na identidade pessoal e no reconhecimento de vínculo de filiação. Seu valor probante é inquestionável, apesar de não se poder afirmar que seus métodos sejam infalíveis e seus resultados incontestáveis.

Com o advento deste moderno exame genético, a paternidade pode ser provada ou excluída num percentual de 99,999999%, o que o transforma em prova robusta, a única atualmente capaz de aproximar a verdade real, já que a formal não satisfaz mais aos que estão atentos aos fins sociais que a ciência do direito busca atender.

A validade probatória do exame de DNA é unânime, o que se discute hoje é a possibilidade ou não de realização compulsiva da coleta de sangue. Os que defendem a sua impossibilidade, sustentam sua argumentação nas garantias constitucionais do direito à integridade física. Aqueles que defendem a compulsividade da realização do exame afirmam que o direito à verdade biológica, à identidade do investigante, supera o do suposto pai à sua incolumidade física.[7]

Adverte Fernando SIMAS FILHO, que o DNA existe em qualquer célula do corpo, podendo o exame ser realizado com um fio de cabelo, uma gota de saliva, esperma ou sangue, ou seja, sem obrigatoriamente ofender a dignidade humana ou a incolumidade física do investigado.[8]

Para Belmiro Pedro WELTER, valorizando-se a natureza do direito em discussão, por interessar a toda a coletividade, admite-se a ampliação do poderes do juiz no processo, para a investigação da verdade real, permitindo a este, como a qualquer das partes, requerer a produção de todas as provas admitidas em direito. Para resguardar os direitos materiais das partes, o juiz tem por obrigação (dever-poder) ordenar a realização de todas as provas para atingir seu juízo de convicção, dentre elas o exame genético de DNA, mesmo que determinado de ofício.[9]

O Supremo Tribunal Federal decidiu, por maioria de votos (6 a 4), no *habeas corpus* n. 71.373-4 RGS, Relator para o acórdão: Min. Marco Aurélio,

---

[7] MARTINS, J. R. S.; ZAGANELLI, M. V. Recusa à realização do exame de DNA na investigação de paternidade: direito à intimidade ou direito à identidade? In: LEITE, E. de O. (Coord.). **Grandes Temas da Atualidade – DNA como meio de prova da Filiação.** 1. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2000. p. 151–162.

[8] SIMAS FILHO, F. **A prova na investigação de paternidade**. 5. ed. Curitiba: Juruá, 1996. p. 119.

[9] WELTER, B. P. **Investigação de Paternidade**. Porto Alegre: Síntese, 1999. p. 37-39 e 260.

julgado em 10.11.1994, publicado no DJ em 22.11.1996, que ninguém poderia ser obrigado a submeter-se a exame de DNA, a fim de preservar, entre outros direitos, a dignidade humana, a intimidade e a intangibilidade do corpo humano.[10] Fato importante, e que deve ser destacado desta decisão, é o teor dos votos vencidos dos Ministros Francisco Rezek, Sepúlveda Pertence, Carlos Velloso e Ilmar Galvão, que consideraram na avaliação dos argumentos contrapostos, em havendo dois interesses conflitantes – o do investigante à sua real identidade e o do suposto pai à sua integridade física – deveria prevalecer o interesse superior da criança.

Menciono o acórdão para fundamentar minha posição de que, se no caso de direitos fundamentais garantidos com igualdade pela Constituição Federal, um se sobrepõe ao outro conforme a sua função social e de acordo com o fim desejado, nada mais procedente do que aceitar a inexistência de coisa julgada nas ações de investigação de paternidade, principalmente após o advento do exame de DNA, levando-se em consideração a natureza do direito perquirido.

Neste sentido é o entendimento de Epaminondas da COSTA[11] ao mencionar que os valores consagrados na Constituição Federal não são absolutos, conforme têm reconhecido a doutrina e os tribunais, inclusive o STF e, por isso, devem ser compatibilizados à vista da "teoria da proporcionalidade" oriunda do direito germânico. A Constituição Federal, ao mesmo tempo que incluiu em seu texto a tutela da chamada coisa julgada, não se omitiu da proteção à dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável (artigo 226, § 7º), assegurando à criança o direito à dignidade e ao respeito (artigo 227), que deve prevalecer sobre àquele que se sucumbe diante do interesse superior da sociedade. A filiação ilegítima não pode se transformar em direito preservado pela imutabilidade da sentença, sobretudo porque a própria Constituição Federal privilegia a tutela jurisdicional da paternidade responsável e da dignidade da pessoa humana.

Comungando da mesma opinião, Eugênio FACCHINI NETO certifica que os direitos constitucionais não são absolutos. "Todavia, quando sofrem embate de

---

[10] MORAES, M. C. B. de. Direito personalíssimo à filiação e a recusa ao exame de DNA: uma hipótese de colisão de direitos fundamentais. In: LEITE, E. de O. (Coord.). **Grandes Temas da Atualidade – DNA como meio de prova da Filiação.** 1. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2000. p. 216–233.

[11] COSTA, E. da. Coisa Julgada e DNA. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 774, ano 89, p. 156-157, abril/2000.

direito da mesma hierarquia e valor, poder-se-ia aqui invocar o próprio direito à dignidade da pessoa humana, elevada à categoria de fundamento da República, nos termos do art. 1º, inciso III, da Constituição Federal. Há que se verificar qual direito deve prevalecer no caso concreto."[12]

Negar a declaração da verdadeira paternidade, para Edson Luiz FACHIN, é inconstitucional na sua totalidade, dada a maneira como a filiação restou inserida na Constituição Federal de 1988.[13]

No entendimento de Julie Cristine DELINSKI, ao assegurar tratamento jurídico igualitário para todos os filhos havidos dentro e fora do casamento (artigo 226, § 6º, CF/88), a Constituição está, na verdade, garantindo a todos os filhos o direito à paternidade, não mais se tolerando que "aqueles que biologicamente são filhos não sejam juridicamente considerados como tais."[14]

Ressalta Jorge SALOMÃO, que uma maior estabilidade foi dada à coisa julgada em nosso ordenamento jurídico, ao atribuir-lhe, como garantia constitucional, a regra que a subtrai dos efeitos de uma nova lei (artigo 5º, XXXVI, C.F./88), reforçando sua obrigatoriedade infinita no tempo.[15]

No mesmo sentido é o pensamento de Hugo de Brito MACHADO, para quem a proteção dada pela coisa julgada às questões já decididas, além de limitar a atividade jurisdicional, também limita a atividade legislativa. Quando a Constituição Federal assevera que a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, está se dirigindo contra o legislador, que não poderá modificar situações consolidadas pela coisa julgada.[16] Por mais este motivo, o caráter de imutabilidade das sentença nas ações de investigação de paternidade deve se revisto, inclusive, levando-se em consideração que, antes da evolução da engenharia genética, a prova consubstanciava-se exclusivamente em depoimentos testemunhais nem sempre conclusivos.

---

[12] FACCHINI NETO, E. citado por Belmiro Pedro Welter em **Coisa Julgada na Investigação de Paternidade**. Porto Alegre: Síntese, 2000. p. 87-88.

[13] FACHIN, E. L. **Estabelecimento da filiação e paternidade presumida**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1992. p. 167.

[14] DELINSKI, J. C. **O novo direito da filiação**. São Paulo: Dialética, 1997. p. 25.

[15] SALOMÃO, J. **Da coisa julgada nas ações de estado**. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos S.A., 1966. p. 14.

[16] MACHADO, H. de B. Direito adquirido e coisa julgada como garantias constitucionais. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 714, ano 84, p. 22, abril/1995.

É inadmissível, nos dias de hoje, ficarmos atados à teoria da ficção da verdade proposta por SAVIGNY, citada por Luis Ivani de Amorim ARAUJO[17], na qual defende que mesmo as decisões injustas, resultantes de erro de fato ou de direito, produz a coisa julgada, uma vez que o *prestígio da mesma* reside numa ficção de verdade que resguarda a sentença definitiva contra qualquer ataque ou mudança [grifo meu]. A teoria chega ao exagero de transformar em representação da verdade as sentenças revestidas de erro.

Como ensina Cândido Rangel DINAMARCO, se o processo é um instrumento, e se legitima de acordo com os fins a que se destina, deve ser visto como um instrumento predisposto a satisfazer as necessidades e a produzir os resultados desejados pela comunidade, direcionando o sistema jurídico e adequando sua instrumentalidade para torná-lo apto a produzir tais resultados.[18]

O antigo Código de Menores (Lei 6.697/79) já possuía em seu texto uma regra geral de proteção contida no artigo 5º, que dispunha: "Na aplicação desta Lei a proteção aos interesses do menor sobrelevará qualquer outro bem ou interesse juridicamente tutelado". Infelizmente, para aqueles apegados à pura textualidade, o referido artigo foi excluído do atual Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), e substituído pelo artigo 18 nos seguintes termos: "É dever de todos velar pela dignidade da criança e do adolescente pondo-os a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor." Para quem entende estar o direito à paternidade biológica devidamente protegido e assegurado pelas garantias constitucionais dadas aos direitos da personalidade, o atual artigo ampliou o entendimento do anterior. Porém, para os que consideram superior a segurança e a paz social alcançada pela imutabilidade das decisões judiciais, a nova lei deixou lacunas.

Há de ser valorizado também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657 de 04.09.1942), quando estabelece que "na aplicação da Lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum." O texto da lei é fixo, porém os fins sociais que se dispõe a atender não. As

---

[17] ARAÚJO, L. I. de A. **Da Sentença e da Coisa Julgada.** Rio de Janeiro: Forense, 1999. p.32.
[18] DINAMARCO, C. R. **A Instrumentalidade do Processo**. 8. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000. p. 149.

necessidades sociais sofrem alterações que devem ser acompanhadas pelas normas, seja na sua interpretação ou na sua aplicação.

As questões relacionadas com o direito processual civil, como o caráter instrumental da coisa julgada, refletidas nas contradições jurisprudenciais suscitadas pelo exame de DNA, não pode desviar a verdade biológica do seu compromisso com o princípio da dignidade humana, mesmo que para isso seja necessário a superação de formalismos, inclusive de ordem processual.

Nesta linha de raciocínio, adequadas são as ponderações de Reinaldo Pereira e SILVA que, sem desmerecer a importância da coisa julgada como garantia da segurança jurídica, lembra sua flexibilidade diante da ação rescisória e das resoluções por eqüidade que contêm na sentença cláusula de sua auto-modificação ou condenação a prestações futuras, acompanhadas da cláusula *rebus sic stantibus*.

Além dessas circunstâncias clássicas, o autor ressalta, ainda, o artigo 103 do recente Código de Defesa do Consumidor, o qual prevê, nas ações coletivas em defesa de interesses individuais homogêneos, que somente as sentenças de procedência do pedido fazem coisa julgada *erga omnes*, concluindo que, sendo admitida "uma decisão *secundum eventum litis* no trato de interesses disponíveis, como são os interesses dos consumidores, por que não reconhecê-la diante de interesses indisponíveis, como os versados em ações de estado."[19] O que equivale a dizer que, enquanto a sentença for desfavorável aos interesses da filiação biológica, não deveria prevalecer qualquer restrição decorrente da coisa julgada.

Jorge SALOMÃO ao considerar que os diferentes ordenamentos jurídicos vêm firmando na família a base de toda a organização social, e a família, por sua vez, assenta sua existência na noção de estado, entendido este como a posição ocupada pelo indivíduo neste pequeno grupo e sua condição individual na sociedade, entende que a coisa julgada apresenta, nas sentenças proferidas nas causas sobre estado de família, um dos seus pontos de mais difícil acesso.[20]

Diante da natureza incontestável de indivisibilidade do estado da

---

[19] SILVA, R.P. e. Acertos e desacertos em torno da verdade biológica. In: LEITE, E. de O. (Coord.). **Grandes Temas da Atualidade – DNA como meio de prova da Filiação.** 1. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2000. p. 252–253.

[20] SALOMÃO, J. **Da coisa julgada nas ações de estado**. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos S.A., 1966. p. 23.

pessoa, afirma Caio Mário da Silva PEREIRA, que a ninguém é permitido, ao mesmo tempo, ser ou não ser filho de certo pai, menos ainda, de ser filho de dois pais ou duas mães, e, "se tem o estado de filiação apurado por sentença, será incivil que a paternidade desta resultante admita exceções."[21] Se não é admissível a coexistência de dois julgados inconciliáveis, menos aceitável é a preponderância de um estado irreal declarado por sentença, impedindo a busca da verdade real.

Qual o valor que se deve atribuir aos registro públicos, se estes não forem capazes de definir o verdadeiro estado da pessoa, e classificá-la corretamente perante a sociedade.

A segurança do bem jurídico alcançado pela sentença e a ameaça de eternizar as pretensões, não podem sobrepor-se às questões que envolvam demandas como as de filiação, impossibilitando sua revisão, pois neste caso, com a redação conferida ao artigo 18, através da reforma ao Código de Processo Civil Brasileiro, o instituto da litigância de má-fé tem a força necessária para impedir as demandas desnecessárias.

Ensina Humberto THEODORO JUNIOR, que "os motivos, ainda que relevantes para fixação do dispositivo da sentença, limitam-se ao plano lógico da elaboração do julgado.(...) O julgamento, que se torna imutável e indiscutível, é a respostas dada ao pedido do autor, não o "porquê" dessa resposta."[22]

Se a coisa julgada, no entendimento dos juristas adeptos da posição restritiva, não se estende aos motivos da sentença, se estes não adquirem com o trânsito em julgado, a mesma imutabilidade atribuída ao comando judicial contido na parte dispositiva da sentença, por que não rever, então, as ações de investigação de paternidade julgadas anteriormente ao advento do exame de DNA, já que os resultados periciais poderiam alterar completamente a motivação da decisão judicial, chegando-se a uma nova sentença, levando-se em conta os reflexos resultantes de um novo *decisum*.

---

[21] PEREIRA, C. M. da S. **Reconhecimento de Paternidade e seus efeitos**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991. p.160-161.

[22] THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 20. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1997. p. 535. v. I.

Em tese defendida por Belmiro Pedro WELTER, enquanto não se esgotarem todos os meios probatórios, documental, testemunhal, pericial, particularmente o exame de DNA, e depoimento pessoal, inclusive, e se for o caso, determinado de ofício pelo juiz, não se há como falar de coisa julgada nas ações de estado, uma vez que não há o julgamento do mérito. Respalda sua tese no seguinte fato: "para que haja coisa julgada material, é necessário o exame do mérito da ação com base nos artigos 1º, II e III, e 227, ambos da CF (por ofensa aos princípios da cidadania e da dignidade humana e por não observar verdade real da perfilhação biológica), artigos 485, incisos V, VI ou VII, do CPC, e por negação de vigência do artigo 130 do mesmo digesto legal, além do dissídio jurisprudencial."[23]

A Desembargadora gaúcha Maria Berenice DIAS[24], comenta que em doutrina há quem considere a falta ou insuficiência de provas, pela indisponibilidade e imprescritibilidade do direito nas ações da espécie, equivalente à ausência de pressuposto processual ao eficaz desenvolvimento da demanda, bastante para impedir a formação de um juízo de certeza e determinar apenas a extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, IV, do CPC, não produzindo, assim, a coisa julgada material. Tratando-se tecnicamente de uma sentença terminativa, permitiria que qualquer das partes retornassem ao Judiciário, munidas de novas e seguras provas para rediscutir a questão.

Rolf MADALENO, afirma que é necessário proceder à releitura dos preceitos que determinam a eficácia absoluta da coisa julgada, já que o legislador não poderia, até pouco tempo atrás, imaginar que a ciência iria desvendar com precisão a identidade genética de uma pessoa. Considerando, ainda, que se ao instituto da adoção é possível a qualquer tempo rever os registros civis do estado familiar do adotado, incoerente e injusto seria impedir, com a coisa julgada, a irreversibilidade dos processos de investigação de paternidade que no passado não puderam ser confirmados pelo exame de DNA.[25]

Outra decisão do TJDF proferida em AI 2446-4/98 – 1ª C.Cív. – Rel. p/ o Ac. Des. Valter Xavier – j. 12.04.1999, cabe aqui ser transcrita: "PROCESSO CIVIL

---

[23] WELTER, B. P. **Coisa Julgada na Investigação de Paternidade**. Porto Alegre: Síntese, 2000. p. 124.
[24] DIAS, M.B. Investigação de Paternidade, Prova e Ausência da Coisa Julgada Material. **Revista Brasileira de Direito de Família**. Porto Alegre, n. I, p. 20/21. Abr-Mai-Jun/99.
[25] Ibid, p. 303.

– COISA JULGADA – AÇÃO DE ESTADO – INVESTIGATÓRIA DE PATERNIDADE – **1. A ação de investigação de paternidade, porque uma ação de estado, é daquelas onde não se materializa a coisa julgada. A segurança cede ante valores mais alto, seja o de o filho saber quem é o seu pai, seja o de que os registros públicos devem espelhar a verdade real. 2. A lei não pode tirar o direito de a pessoa saber se realmente a outra é seu ancestral. O processo não merece ser resumido a apenas um formalismo, sem qualquer compromisso com a substância das coisas.** Agravo improvido. Maioria."[26]

Infelizmente este entendimento não é unânime nem na jurisprudência nem na doutrina. O Superior Tribunal de Justiça assim se posicionou: "AÇÃO DE NEGATIVA DE PATERNIDADE – Exame pelo DNA posterior ao processo de investigação de paternidade. Coisa Julgada. CPC, arts. 468 e 474. Seria terrificante para o exercício da jurisdição que fosse abandonada a regra absoluta da coisa julgada que confere ao processo judicial força para garantir a convivência social, dirimindo os conflitos existentes. Se, fora dos casos nos quais a própria lei retira a força da coisa julgada, pudesse o Magistrado abrir as comportas dos feitos já julgados para rever as decisões não haveria como vencer o caos social que se instalaria. A regra do art. 468 do CPC é libertadora. Ela assegura que o exercício da jurisdição completa-se como o último, pelas amplas possibilidades recursais e, até mesmo, pela abertura da via rescisória naqueles casos precisos que estão elencados no art. 485. Assim, a existência de um exame de DNA posterior ao feito já julgado, com decisão transitada em julgado, reconhecendo a paternidade, não tem o condão de reabrir a questão com uma declaratória para negar a paternidade, sendo certo que o julgado está coberto pela certeza jurídica conferida pela coisa julgada. (STJ – Resp. 107.248 – GO – 3ª T – Rel. Min. C.A – Menezes Direito – DJU 29.06.1998).[27]

O mesmo posicionamento tem Humberto THEODORO JUNIOR, para quem subtrair a autoridade da coisa julgada da sentença somente pode resultar da lei e não da "vontade criativa do intérprete ou do juiz". Para o doutrinador, que entende não haver regra no direito positivo brasileiro, que exclua a sentença nas ações de

---

[26] Jurisprudência extraída de **Juris Síntese de Jurisprudência**, n. 26, Nov-Dez/2000. I CD-ROM.
[27] Jurisprudência do STJ. Disponível em: <http://www.stj.gov.br> Acesso em 21.03.2001.

investigação de paternidade do regime da coisa julgada. Restaria, então, recorrer à ação rescisória, por entender ser o único caminho idôneo para atacar a sentença transitada em julgado, propiciando um novo julgamento.[28]

Questão que se impõe neste momento é para aqueles, a quem já tiver transcorrido o prazo de dois anos fixado pelo artigo 495 do CPC, para a propositura da ação rescisória. Ficam estes excluídos da tutela jurisdicional, negados em seu direito de ver reconhecida sua filiação genética, em razão de um instituto político-jurídico? Diante de um direito substancial que tem se mostrado ineficaz na proteção dos direitos fundamentais do homem, o que pesaria mais aos operadores do direito, a coisa julgada ou o reconhecimento da verdadeira filiação?

Registro neste momento que, infelizmente, houve uma regressão no posicionamento do STJ, que em 1990 proferiu acórdão mais arrojado, onde afirmou que "(...). Mudou a época, mudaram os costumes, transformou-se o tempo, redefinido valores e conceituando o contexto familiar de forma mais ampla que, com clarividência, pôs o constituinte de modo mais abrangente, no texto na nova Carta. E nesse novo tempo não deve o Poder Judiciário, ao qual incumbe a composição dos litígios com olhos postos na realização da Justiça, limitar-se à aceitação de conceitos pretéritos que não se ajustem à modernização."[29]

Retornando às lições de Hélio Armond Werneck CORTES , a principal característica dos direitos indisponíveis é de serem inseparáveis da pessoa, dispensando a iniciativa do interessado, e subsistindo apesar da inércia do titular ou contra a sua vontade.[30] Por tais motivos, "aos direitos indisponíveis a revelia não se induz, a confissão não produz efeitos, a transação não se admite, a renúncia é irrelevante."[31]

Há assentimento na doutrina que, por tratar-se de ação que envolve estado das pessoas, abrangendo direito indisponível, não se operam os efeitos

---

[28] THEODORO JUNIOR, H. Prova – Princípio da verdade real – Poderes do Juiz – Ônus da prova e sua eventual inversão – Provas ilícitas – Prova e coisa julgada nas ações relativas à paternidade (DNA). **Revista Brasileira de Direito de Família**. Porto Alegre, ano I. n. 03, p. 20-21, Out-Nov-Dez 1999.

[29] Acórdão da 3ª Turma do STJ, em 03.04.90, rel. Min. Waldemar Zveiter, transcrito na Revista do STJ 40/231, citado por WELTER, B. P. **Investigação de Paternidade**. Porto Alegre: Síntese, 1999. p. 63-64.

[30] CORTES, H. A. W. Revelia, Confissão e Transigência. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v. 471, ano 64, p. 27, Jan/1975.

[31] Ibid, p. 34-35.

decorrentes da revelia (artigo 320, II, CPC). Sendo assim, a omissão do réu em submeter-se ao exame de DNA, ao invés de onerá-lo com a presunção de veracidade dos fatos afirmados pelo autor na inicial, lhe favorece. Arcando o autor com o ônus da improcedência de seu pedido por insuficiência de provas.

Partindo-se desta anuência, há entendimento, em parte, no direito pátrio, apoiados na tese defendida por Belmiro Pedro WELTER, de que não faz coisa julgada material o reconhecimento voluntário da paternidade, e, conseqüentemente, a sentença que homologar o acordo deste reconhecimento, a sentença que reconhecer a prescrição da ação de investigação ou negação de paternidade, e, principalmente, não faz coisa julgada a sentença que julgá-la improcedente por insuficiência de provas.[32]

Caio Mário da Silva PEREIRA pondera que, no caso de procedência da ação de investigação de paternidade, a sentença, além do reconhecimento da filiação, provoca a incidência da coisa julgada, a alteração no registro de estado, no nome, na relação de parentesco, no pátrio poder, nos direitos alimentares e sucessórios, devendo, por isso, o Poder Judiciário esgotar todos os meio probatórios admitidos em direito, visto que a sentença que deixar de reconhecer a paternidade por falta de provas não exauriu a jurisdição.[33]

Apesar do repúdio do Superior Tribunal de Justiça ao abandono das garantias absolutas da coisa julgada, por considerar a única forma de assegurar a convivência social pacífica e manter a força das decisões judiciais, cada vez mais se consolida, em nossa doutrina e em alguns tribunais menos retrógrados, a valorização do princípio da verdade real e da dignidade humana.

Mais uma vez recorro às sábias palavras de Hugo de Brito MACHADO, quando ponderando sobre as diferenças existentes nos entendimentos entre o jusnaturalismo e o positivismo, equaciona-os afirmando que aqueles não negam a necessidade de segurança, nem estes a necessidade de justiça, porém, se não é possível sem um mínimo de segurança conduzir o relacionamento humano de forma justa, também não é possível, sem a prática de soluções justas para os

---

[32] Ibid, p. 118-121.

[33] PEREIRA, C. M. da S. **Reconhecimento de paternidade e seus efeitos**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996. p. 52-53.

conflitos, evitar a convulsão social e a desordem.[34]

Rolf MADALENO, considera sem sentido negar a real identidade civil da pessoa humana, uma vez que atualmente a ciência possui meios seguros para verificar a filiação biológica e resgatar os vínculos discutidos juridicamente pelos meios probatórios tradicionais, "sob o argumento político da paz social a ser imposto justamente, entre protagonistas que por falta de segura prova pericial nunca alcançaram a paz interior."[35]

Não podemos nos conformar com a idéia de que a tranqüilidade social seja juridicamente alcançada através da imutabilidade da coisa julgada, encobrindo a falsidade do registro público, impedindo o reconhecimento da paternidade biológica e desencadeando uma seqüência de filiações inverídicas.

As ciências, e aqui incluída a ciência do direito, devem evoluir num mesmo sentido, adaptando-se e completando-se, e não tomando rumos opostos ou ritmos diversos.

Deve ser reavaliada a rigidez da coisa julgada nas ações de investigação de paternidade, pelas conseqüências decorrentes da sentença, admitindo-se, com os mesmos fundamento das ações de alimentos, a ocorrência apenas das coisa julgada formal. Possibilitando sua revisão sempre que uma nova circunstância ocorra, capaz de alterar a situação de fato e de direito entre as partes.

Até mesmo porque os registros públicos devem espelhar a efetiva realidade, enquanto não estiverem esgotados todos os meios de provas nas ações que versem sobre o estado da pessoa, a jurisdição não pode ser dada como exaurida. Havendo dúvidas e possibilidade de comprovação sobre uma situação de estado, natural, indisponível, personalíssima e imprescritível como a identidade da pessoa, a decisão deve ser revista e, se for o caso, alterada, buscando aproximar-se cada vez mais da verdade real, prevalecendo o interesse público sobre a estabilidade das decisões judiciais.

---

[34] MACHADO, H. de B. Direito adquirido e coisa julgada como garantias constitucionais. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 714, ano 84, p. 24, abril/1995.

[35] MADALENO, R. A coisa julgada na investigação de paternidade. In: LEITE, E. de O. (Coord.). **Grandes Temas da Atualidade – DNA como meio de prova da Filiação.** 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 301.

7 CONCLUSÃO

Também chamado de direito individual, o direito da personalidade pertence aos direitos indisponíveis, próprios da pessoa e permanentemente ligados a ela.

O direito à vida, ao corpo, à imagem, à honra, à liberdade, à intimidade, à identidade pessoal, que o direito atribui juntamente com a personalidade jurídica, é que constitui a categoria dos direitos de personalidade

No entendimento de Carlos Alberto BITTAR, os direitos de personalidade referem-se, de um lado, os da pessoa em si (originário), seu patrimônio físico e intelectual, existentes com o nascimento e decorrentes da sua natureza humana; e, de outro, os referentes à sua projeção para o mundo exterior (moral e social), conseqüência de sua posição e relação na sociedade.

Hélio Armond Werneck CORTES, menciona que a principal característica de tais direitos é de serem inseparáveis da pessoa, dispensando a iniciativa do interessado e subsistindo apesar da inércia do titular ou contra a sua vontade. Por esta natureza, conclui que "em se litigando sobre direitos indisponíveis, a revelia não se induz, a confissão não produz efeitos, a transação não se admite, a renúncia é irrelevante". Pelo mesmo motivo, não há o que se falar sobre a possibilidade de desistência da demanda.

O estado de pessoa, para Caio Mário da Silva PEREIRA, é a condição individual do ser humano perante a sociedade, pelo complexo de qualidades que lhe são particulares e integram a sua personalidade, dando origem a uma situação jurídica.

Leciona Jorge SALOMÃO que o estado decorre de um fato jurídico, como o nascimento, ou em razão de atos jurídicos, como o casamento, adoção, etc...,

Na ação (de estado) de investigação ou negação de paternidade ou maternidade o tema tratado é de filiação, portanto, de direito natural e constitucional de personalidade, é direito indisponível, imprescritível, personalíssimo, indeclinável, absoluto, vitalício, oponível contra todos, constituído

de manifesto interesse público e essencial ao ser humano.

O status decorrente do reconhecimento da paternidade, estabelece entre pai e filho uma relação de parentesco. Dessa relação resultam o direito a uma denominação patronímica, a obrigação alimentar e a sucessão hereditária. Assegura, ao filho, proteção e, se menor, fica submetido ao pátrio poder.

A sentença alcança o caráter de coisa julgada quando, não apresentado o recurso no prazo estabelecido em lei ou esgotadas as vias recursais admitidas, torna-se imutável, adquirindo a presunção de verdade, mesmo que a veracidade não se apresente em sua plenitude.

Instituto jurídico-político herdado do direito romano, a incontestabilidade do bem julgado decorrente da coisa julgada, justifica-se na necessidade social de segurança ao gozo do bem da vida resultante da sentença, impedindo que as questões venham a ser eternamente discutidas, revistas infinitamente, coibindo a perpetuação dos litígios jurídicos.

Na doutrina brasileira o conceito que tem prevalecido de coisa julgada é o formulado por Liebman, ou seja: "Chama-se coisa julgada material a qualidade, que torna imutável e indiscutível o efeito da sentença, não mais sujeita a recursos ordinários ou extraordinários." [grifo meu]

Através dela, no plano material, a relação jurídica entre os litigantes reveste-se de certeza, tornando-se indiscutível, enquanto que, no plano processual, extingue-se o direito de ação impedindo a reabertura de novo processo em torno da lide definitivamente decidida.

Nelson BORGES afirma que havendo o mesmo objeto, a mesma causa de pedir e as mesmas partes, a decisão proferida em processo regular, tendo como base a realidade dos fatos, estando de conformidade com o direito e sendo emanada de poder competente, produz a coisa julgada.

A doutrina trata de duas espécies de coisa julgada: a formal e a material.

A expressão coisa julgada formal está ligada à idéia de fim do processo, ocorrendo quando a decisão torna-se indiscutível nos limites onde se produziu.

A coisa julgada formal (preclusão das impugnações) é pressuposto para a coisa julgada material, que torna a sentença imutável, indiscutível e sua observância obrigatória nos processos futuros, transcendendo os limjtes do

processo em que foi proferida.

Não produz coisa julgada as sentenças que extinguem o processo sem julgamento do mérito e as decisões proferidas na jurisdição voluntária, em processos cautelares e nas relações continuativas, podendo as demandas serem renovadas se ocorrerem alterações no plano fático que justifique novo pedido. Por sua vez, só produz coisa julgada material, a sentença que decidir o mérito da demanda.

A eficácia da sentença está diretamente ligada aos vínculos que ela cria em relação a terceiros, enquanto que a coisa julgada reflete sua autoridade na parte decisória da sentença de mérito (limites objetivos). A res iudicata não atingirá a terceiros como declaração imutável. Apenas aqueles que fizeram parte do processo poderão futuramente alegar a exceptio rei iudicata.

Aos adeptos da doutrina restritiva, os motivos da sentença não são abrangidos pela coisa julgada; eles atuam no esclarecimento do decisium, restringindo-se, a coisa julgada, à parte dispositiva da sentença.

Afirma Edson Ferreira da SILVA que "o direito natural, por ser inerente à condição humana, é imutável como as leis físicas da natureza, ao passo que o direito positivo é circunstancial e se conforma às necessidades e valores momentâneos de cada sociedade.(...) Serão tanto mais legítimas as leis dos homens quanto mais se conformarem à ordem natural das coisas, e tanto mais artificiais e menos sustentáveis as que dela de distanciarem."

Negar ao indivíduo a revisão das questões relacionadas com a sua paternidade coloca em risco essa mesma paz social protegida pelo direito, a partir do momento que deixa de reconhecer a validade de seu interesse, obrigando-o a curvar-se diante do instituto jurídico da coisa julgada que, criado para garantir ao ser humano o gozo do bem da vida reconhecido pela sentença, nega-lhe o direito à verdadeira filiação.

A Constituição Federal, ao mesmo tempo que incluiu em seu texto a tutela da chamada coisa julgada, não se omitiu na proteção à dignidade da pessoa humana e na paternidade responsável (artigo 226, § 7º), assegurando à criança o direito à dignidade e ao respeito (artigo 227), os quais devem prevalecer sobre àquela que sucumbe diante do interesse superior da sociedade.

A utilização da técnica dos testes de DNA tem hoje importância fundamental na identidade pessoal e no reconhecimento de vínculo de filiação. Seu valor probante é inquestionável, sendo possível provar ou excluir a paternidade num percentual de 99,999999%, o que o transforma em prova robusta e na única capaz de aproximar a verdade real.

Diante da natureza incontestável de indivisibilidade do estado da pessoa, afirma Caio Mário da Silva PEREIRA, que a ninguém é permitido, ao mesmo tempo, ser ou não ser filho de certo pai, menos ainda, de ser filho de dois pais ou duas mães e, "se tem o estado de filiação apurado por sentença, será incivil que a paternidade desta resultante admita exceções." Se não é admissível a coexistência de dois julgados inconciliáveis, menos aceitável é a preponderância de um estado irreal declarado por sentença, impedindo a busca da verdade real.

A segurança do bem jurídico alcançado pela sentença e a ameaça de eternizar as pretensões não podem sobrepor-se às questões que envolvam demandas de filiação, impossibilitando sua revisão, pois neste caso, com a redação conferida ao artigo 18, através da reforma ao Código de Processo Civil Brasileiro, o instituto da litigância de má-fé tem a força necessária para impedir as demandas desnecessárias.

Se os motivos da sentença não adquirem com o trânsito em julgado a mesma imutabilidade atribuída ao comando judicial contido na parte dispositiva da sentença, por que não rever, então, as ações de investigação de paternidade julgadas anteriormente ao advento do exame de DNA, já que o resultado pericial poderia alterar a motivação da decisão judicial, chegando-se a uma nova sentença, levando-se em conta os reflexos resultantes de um novo decisium.

Em tese defendida por Belmiro Pedro WELTER, enquanto não se esgotarem todos os meios probatórios, documental, testemunhal, pericial, particularmente o exame de DNA, e depoimento pessoal, inclusive, e se for o caso, determinado de ofício pelo juiz, não se há como falar de coisa julgada nas ações de estado, uma vez que não há o julgamento do mérito, principalmente nos casos em que for considerada improcedente por insuficiência de provas..

Respalda sua tese no seguinte fato: "para que haja coisa julgada material, é necessário o exame do mérito da ação com base nos artigos 1º, II e III, e 227,

ambos da CF (por ofensa aos princípios da cidadania e da dignidade humana e por não observar verdade real da perfilhação biológica), artigos 485, incisos V, VI ou VII, do CPC, e por negação de vigência do artigo 130 do mesmo digesto legal, além do dissídio jurisprudencial."

Rolf MADALENO considera que, se ao instituto da adoção é possível a qualquer tempo rever os registros civis do estado familiar do adotado, incoerente e injusto seria impedir, com a coisa julgada, a irreversibilidade dos processos de investigação de paternidade que no passado não puderam ser confirmados pelo exame de DNA.

Sábias as palavras de Hugo de Brito MACHADO, quando ponderando sobre as diferenças existentes nos entendimentos entre o jusnaturalismo e o positivismo, equaciona-os afirmando que o primeiro não nega a necessidade de segurança, nem o segundo a necessidade de justiça, porém, se não é possível sem um mínimo de segurança conduzir o relacionamento humano de forma justa, também não é possível, sem a prática de soluções justas para os conflitos, evitar a convulsão social e a desordem.

Não podemos nos conformar com a idéia de que a tranqüilidade social seja juridicamente alcançada através da imutabilidade da coisa julgada encobrindo a falsidade do registro público, impedindo o reconhecimento da paternidade biológica e desencadeando uma seqüência de filiações inverídicas.

As ciências, aqui incluída a ciência do direito, devem evoluir num mesmo sentido, adaptando-se e completando-se, e não tomando rumos opostos ou ritmos diversos.

Até mesmo porque os registros públicos devem espelhar a efetiva realidade, enquanto não estiverem esgotados todos os meios de provas nas ações que versem sobre o estado da pessoa, a jurisdição não pode ser dada como exaurida. Havendo dúvidas e possibilidades de comprovação sobre uma situação de estado, natural, indisponível, personalíssima e imprescritível como a identidade da pessoa, a decisão deve ser revista e, se for o caso, alterada, buscando aproximar-se cada vez mais da verdade real, prevalecendo sempre o interesse público sobre a estabilidade das decisões judiciais.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Thereza. **Questões prévias e limites da coisa julgada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977.

ARAUJO, Luiz Ivani de Amorim. **Da Sentença e da Coisa Julgada**. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 4. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000.

BORGES, N. **Direito Adquirido, Ato Jurídico Perfeito e Coisa Julgada**. Curitiba: Juruá, 2000.

CARVALHO, Amilton Bueno. **Magistratura e Direito Alternativo**. São Paulo: Acadêmica, 1992.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**. 1. ed. Campinas: Bookseller, 1998. v. 1.

CORTES, Hélio Armond Werneck. Revelia, Confissão e Transigência. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v. 471, ano 64, p. 26-36, Jan/1975.

COSTA, Epaminondas da. Coisa Julgada e DNA. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 774, ano 89, p. 155-161, abril/2000.

CURY, M.; SILVA, A. F. do A. e; MENDEZ, E. G. (Coord.). **Estatuto da Criança de do Adolescente – comentários jurídicos e sociais.** 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

DELINSKI, Julie Cristine. **O novo direito da filiação**. São Paulo: Dialética, 1997.

DIAS, Maria Berenice. Investigação de Paternidade, Prova e Ausência da Coisa Julgada Material. **Revista Brasileira de Direito de Família**. Porto Alegre, n. I, p. 18-21. Abr-Mai-Jun/99.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2000.

FACHIN, Edson Luiz. **Estabelecimento da filiação e paternidade presumida**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1992.

FRANÇA, Rubens Limongi. **Manual de Direito Civil**. 3. ed. São Paulo: RT, 1981. v. 1.

LEITE, Eduardo de Oliveira (Coord.). **Grandes Temas da Atualidade – DNA como meio de prova da filiação**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Eficácia e autoridade da sentença**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense,1981.

MACHADO, Hugo de Brito. Direito adquirido e coisa julgada como garantias constitucionais. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, n. 714, v. 84, p. 19-26, abril/1995.

MIRANDA, Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 2. ed.. Rio de Janeiro: Forense, 1979. t. II.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Reconhecimento de paternidade e seus efeitos**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

SALOMÃO, Jorge. **Da coisa julgada nas ações de estado**. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos S.A., 1966.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 1965. v. III.

SILVA, Edson Ferreira da. Direitos de Personalidade – Os direitos de personalidade são inatos? **Revista dos Tribunais**. São Paulo, n. 694, v. 82, p. 21-34, agosto/1993.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Curso de Processo Civil**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. v. 1.

_____. **Sentença e Coisa Julgada**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1979.

SIMAS FILHO, F. **A prova na investigação de paternidade**. 5. ed. Curitiba: Juruá, 1996.

THEODORO JUNIOR, Humberto. Coisa julgada, ação declaratória seguida de condenatória. **Revista de Processo**. São Paulo, v. 21. n. 81, p. 82-97, jan./mar. 1996.

_____. **Curso de Direito Processual Civil**. 20. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1997. v. 1.

THEODORO JUNIOR, Humberto. Prova – Princípio da verdade real – Poderes do Juiz – Ônus da prova e sua eventual inversão – Provas ilícitas – Prova e coisa julgada nas ações relativas à paternidade (DNA). **Revista Brasileira de Direito de Família**. Porto Alegre, v. I. n. 03, p. 05-23, out./dez. 1999.

WAMBIER, L. R.; ALMEIDA, F. R. C. de; TALAMINI, E. **Curso Avançado de Processo Civil**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. v. 1.

WELTER, Belmiro Pedro. **Coisa Julgada na Investigação de Paternidade**. Porto Alegre: Síntese, 2000.

_____. **Investigação de Paternidade**. Porto Alegre: Síntese, 1999.